

Ks. BARTOSZ NOWAKOWSKI  
Wydział Teologiczny  
Zakład Prawa Kanonicznego  
UAM, Poznań

ROZWIĄZANIE MAŁŻEŃSTWA *RATO ET NON CONSUMMATO*  
POPRAZECZ UROCZYSTĄ PROFESJĘ ZAKONNĄ  
– STUDIUM KANONICZNO-HISTORYCZNE

Zgodnie z can. 1119 Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1917 r. (CIC/17), niedopełnione małżeństwo ochrzczonych lub osoby ochrzczonej z nieochrzczonej mogło być rozwiązane bądź z mocy samego prawa przez uroczystą profesję zakonną, bądź przez dyspensę Stolicy Apostolskiej, udzieloną dla słusznego powodu na prośbę obydwu stron, a nawet jednej, chociażby wbrew woli drugiej<sup>1</sup>. Z analizy treściowej wynika, iż przytoczony powyżej kanon CIC/17 odnosił się do dwóch różnych przypadków rozwiązania małżeństwa *rato et non consummato*: po pierwsze – mocą samego prawa przez uroczystą profesję zakonną; po drugie – przez dyspensę Stolicy Apostolskiej. O ile ów drugi przypadek znalazł swoje miejsce w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. (KPK), o tyle prawodawca obecnie nie zakłada już możliwości rozwiązania małżeństwa niedopełnionego poprzez uroczystą profesję zakonną<sup>2</sup>. Łatwo więc wywnioskować, iż taki przypadek nabrał wyłącznie wymiaru historycznego. Ponieważ jednak prawo reguluje sytuacje przyszłe, bazując na doświadczeniach przeszłych, dlatego warto pokazać jego ewolucję

---

<sup>1</sup> «Matrimonium non consummatum inter baptizatos vel inter partem baptizatam et partem non baptizatam, dissolvitur tum ipso iure per sollemnem professionem religiosam, tum per dispensationem a Sede Apostolica ex iusta causa concessam, utraque parte rogante vel alterutra, etsi altera sit invita». – CIC/17, can. 1119.

<sup>2</sup> «Matrimonium non consummatum inter baptizatos vel inter partem baptizatam et partem non baptizatam a Romano Pontifice dissolvi potest iusta de causa, utraque parte rogante vel alterutra, etsi altera pars sit invita». – KPK, kan. 1142. Por. W. Góralski, *Kościelne prawo małżeńskie*, Płock 1987, s. 115; G. Prost, *Separazione: lo scioglimento del vincolo coniugale*, w: Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, *Matrimonio e disciplina ecclesiastica*, Quaderni della Mendola 3(1996), s. 171.

oraz racje, które skłoniły prawodawcę do jego wycofania. Jak podkreśla Remigiusz Sobański, sąd o obowiązywaniu normy opiera się na dostrzeżeniu i ocenie pewnych faktów obiektywnych. Norma bowiem obowiązuje, gdy jest zakorzeniona w rzeczywistości, w ogłoszonym tekście, w praktyce, w akceptowanych wartościach. Dzięki temu nie pozostaje tylko idea, ale staje się czymś obowiązującym<sup>3</sup>. Jakie były zatem podstawy wprowadzenia na przestrzeni wieków regulacji, której nie podjął już nowy KPK?

### 1. *RATIO LEGIS*

Zasadę, iż uroczysta profesja zakonna rozwiązuje małżeństwo zawarte, a niedopełnione, wprowadził już Sobór Trydencki 11 listopada 1563 r., podczas Sesji XXIV. W kan. 6 tytułu *Canones de sacramento matrimonii* Ojcowie Soborowi, powołując się na *Dekretaly* Grzegorza IX<sup>4</sup>, postanowili, iż gdyby ktokolwiek twierdził, że małżeństwo zawarte, ale niedopełnione, nie zostaje rozwiązane poprzez uroczyste śluby zakonne jednego z małżonków – *anatema sit*<sup>5</sup>.

*Ratio legis* niniejszej regulacji prawnej był wybór doskonalszego stanu życia dokonywanego poprzez samą profesję zakonną<sup>6</sup>. Ale pomimo tego, iż obowiązywała ona jeszcze do wejścia w życie nowego KPK, nietrudno zauważyć, iż już Sobór Watykański II zniósł ową sztuczną gradację stanów we wspólnocie Kościoła, która stawiała małżeństwo na niższej pozycji niż uroczyste śluby zakonne czy też przyjęte świecenia kapłańskie<sup>7</sup>. Choć trzeba powiedzieć, iż ów sposób myślenia nie był obcy kanonistom jeszcze po zakończeniu Soboru Watykańskiego II. Zdaniem Mariana Żurowskiego, wstąpienie na drogę życia zakonnego było

<sup>3</sup> Por. R. Sobański, *Nauki podstawowe prawa kanonicznego. Teoria prawa kanonicznego*, Warszawa 2001, s. 76.

<sup>4</sup> «Qui iuravit cum aliqua contrahere, si vult religionem ingredi, debet primo contrahere, ut iuramentum servetur, et ante copulam carnalem monasterium ingredi poterit». – Gregorius IX, *Decretales*, lib. IV, tit. I, cap. XVI, w: Gregorius XIII, *Corpus Iuris Canonici*, Halae Magdeburgicae 1747, kol. 631.

<sup>5</sup> «Si quis dixerit, matrimonium ratum, non consummatum, per solemnem religionis professionem alterius coniugum non dirimi: anatema sit». – Concilium Oecumenicum Tridentinum, Sessio XXIV, *Canones de sacramento matrimonii*, can. 6, w: H. Denzinger, *Enchiridion symbolorum definitionum et declarationum de rebus fidei et morum*, Bologna 2009, nr 1806, s. 738 (Wydanie polskie: Sobór Trydencki, *Kanony o sakramencie małżeństwa*, w: A. Baron, H. Pietras, *Dokumenty Soborów Powszechnych*, tom IV, Kraków 2005, s. 717).

<sup>6</sup> Por. F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, t. 2, Opole 1958, nr 323, s. 316.

<sup>7</sup> Por. Sobór Watykański II, *Konstytucja dogmatyczna o Kościele „Lumen Gentium”* (21 listopada 1964), nr 42; 46-57; *Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym „Gaudium et spes”* (7 grudnia 1965), nr 47-52. Por także A. Sarmiento, *Małżeństwo chrześcijańskie. Podręcznik teologii małżeństwa i rodziny*, Kraków 2002, s. 139-144.

tak wielkim wyrzeczeniem, iż powodowało nieważność aktów przeciwnych (czyli małżeństwa), co jest aprobowane w tej sytuacji przez Kościół<sup>8</sup>.

Zdaniem tego samego kanonisty, CIC/17 podtrzymał rozwiązanie małżeństwa przez uroczystą profesję ze względu na jednoznaczną i długowieczną tradycję Kościoła w tej materii. Są to sytuacje niezwykle rzadkie, ale jednak mogące się zdarzyć, zazwyczaj w okolicznościach nadzwyczajnych np.: wojny, jakiegoś kataklizmu czy innych przyczyn zewnętrznych, kiedy zaraz po zawarciu małżeństwa nastąpiło faktyczne rozdzielenie małżonków i nie ma nadziei na zrealizowanie ich wspólnego życia, a jedna ze stron decyduje się podjąć życie zakonne<sup>9</sup>.

## 2. MOCĄ JAKIEGO PRAWA?

Zasadniczo, w doktrynie kanonistycznej nigdy nie kwestionowano powyższego skutku, który dokonywał się na mocy samego prawa. Dyskutowano jednak i zajmowano przy tym odmienne stanowiska, jakie to jest prawo? Kanoniści średniowieczni nauczali, że małżeństwo rozwiązuje się mocą samego prawa naturalnego<sup>10</sup>. Thomas Sanchez<sup>11</sup> oraz papież Benedykt XIV<sup>12</sup> byli już zdania, że dzieje się to na mocy prawa Bożego pozytywnego, odmawiając przy tym jednocześnie papieżowi, jak i prawu naturalnemu mocy rozwiązywania takowego małżeństwa.

Kanoniści XX wieku, tacy jak Joseph Creusen<sup>13</sup>, Heribert Jone<sup>14</sup>, Pietro Gasparri<sup>15</sup>, Francisco Xavier Wernz i Petrus Vidal<sup>16</sup>, Felix Cappello<sup>17</sup> oraz Stefan Biskupski<sup>18</sup> uważali, że rozwiązywanie małżeństwa w omawianym przypadku na-

---

<sup>8</sup> Por. M.A. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie okresu posoborowego*, Katowice 1976, s. 390.

<sup>9</sup> Por. tamże, s. 390.

<sup>10</sup> Por. A. Pianisi, *La dispensa dal matrimonio rato et non consummato con particolare riguardo alla legislazione concordataria italiana*, Roma 1943, s. 75.

<sup>11</sup> Por. T. Sanchez, *Disputationum de sancto matrimonii sacramento*, Antverpiae 1620, lib. II, disp. 19, s. 138-139.

<sup>12</sup> Por. Benedictus XIV, *Quaestiones canonicae et morales in materiis ad Sacram Concilii Congregationem spectantibus*, t. II, Remondini 1767, q. DXLIII, n. 35, s. 121-122.

<sup>13</sup> Por. A. Vermeersch, J. Creusen, *Epitome Iuris Canonici cum commentariis*, t. 2, Mechliniae-Romae 1940, nr 425, s. 293-294.

<sup>14</sup> Por. H. Jone, *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*, t. 2, Paderborn 1954, s. 355.

<sup>15</sup> Por. P. Gasparri, *Tractatus canonicus de matrimonio*, Typis Polyglottis Vaticanis 1932, nr 1129, s. 203-204.

<sup>16</sup> Por. F.X. Wernz, P. Vidal, *Ius Canonicum*, t. 5: *Ius matrimoniale*, Romae 1946, nr 626, s. 803-804.

<sup>17</sup> Por. F.M. Cappello, *Tractatus Canonico-Moralis de Sacramentis*, t. 5: *De Matrimonio*, Taurini-Marietti-Romae 1950, nr 758, s. 743-746.

<sup>18</sup> Por. S. Biskupski, *Prawo małżeńskie Kościoła Rzymskokatolickiego*, Warszawa 1956, nr 556, s. 410-411.

stępuje wyłącznie na mocy prawa kościelnego. Przytoczeni powyżej kanoniści bazowali przy tym na opinii prekursora tej teorii Francisco Suareza<sup>19</sup>.

Niezwykle trafna i precyzyjna interpretacja przytoczonej regulacji soborowej została podana przez Wojciecha Szmyda. Stoi on na stanowisku, iż wspomniany powyżej kan. 6 Soboru Trydenckiego jest dogmatyczny wyłącznie w określeniu władzy Kościoła co do rozwiązywania małżeństwa w ten sposób. Innymi słowy mówiąc, nie ma przesłanek, aby takiej władzy odmówić Kościołowi. Nie można natomiast przyjąć za dogmatyczne – kontynuuje Wojciech Szmyd – że uroczysta profesja zakonna rozwiązuje małżeństwo na mocy prawa Bożego, gdyż ani z prawa naturalnego ani z prawa Bożego nie może ona mieć takich skutków. Gdyby bowiem powodowała taki skutek na mocy uroczystego ślubu zakonnego, to należałoby przyjąć, iż w taki sam sposób skutkują śluby zwyczajne oraz wyższe święcenia kapłańskie. Ponadto, ślub uroczystej profesji zakonnej jest pochodzenia kościelnego. Wniosek zatem nasuwa się jednoznaczny: uroczysta profesja zakonna rozwiązuje małżeństwo niedopełnione bezpośrednio na mocy prawa kościelnego, a tylko pośrednio na mocy prawa Bożego<sup>20</sup>.

Zasygnalizowane przez Wojciecha Szmyda stanowisko pogłębia w swej refleksji prawno-teologicznej Marian Żurowski, zwracając przy okazji uwagę na pewne niekonsekwencje w przyjmowaniu powyższego stanowiska, które nie było odosobnione, a które podzielali także inni kanoniści. Jego zdaniem, nie można przyjąć, że rozwiązywanie małżeństwa dokonuje się w oparciu o prawo naturalne, ponieważ profesja zakonna z niego nie wypływa. Władza ta nie jest pochodzenia czysto kościelnego, nie dotyczy bowiem wyłącznie spraw wewnątrzkościelnych. Papież rozwiązuje małżeństwo zawarte, ale niedopełnione, na podstawie tzw. władzy zastępczej *potestas vicaria Christi* – jaką ma najwyższy podmiot władzy w Kościele. Może on ją wykonywać przez indywidualną swoją decyzję, albo też przez normę prawną przez niego ustanowioną. W tym wypadku mamy do czynienia z tą drugą sytuacją i jednocześnie z czymś więcej niż z władzą nad konkretnymi podmiotami. Chodzi bowiem o anulowanie ważnego, choć niedopełnionego związku małżeńskiego. Potrzebna jest tu właściwa kompetencja, a posiada ją jedynie władza najwyższa, o ile ją wykonuje w zastępstwie Chrystusa. Ma ona zastosowanie przy udzielaniu dyspensy od małżeństwa zawartego, a niedopełnionego, ponieważ jej źródło jest to samo w obu wypadkach.

W tej kwestii można zauważyć u niektórych kanonistów pewną niekonsekwencję. Twierdzą oni<sup>21</sup> bowiem, że – w odniesieniu do profesji zakonnej –

---

<sup>19</sup> Por. F. Suarez, *Opus de virtute et statu religionis*, Venetiis 1743, vol. III, tract. VII., lib. 9, cap. 23, n. 20, s. 445.

<sup>20</sup> Por. W. Szmyd, *Podręcznik prawa małżeńskiego*, Kraków 1929, nr 9, s. 20; I. Grabowski, *Prawo kanoniczne*, Warszawa 1948, s. 410.

<sup>21</sup> Por. W. Szmyd, *Podręcznik prawa...*, nr 9, s. 20; F.M. Cappello, *Tractatus Canonico-Moralis...*, nr 758, s. 743; S. Biskupski, *Prawo małżeńskie...*, nr 556, s. 410-411.

małżeństwo zawarte i niedopełnione zostaje rozwiązane przez władzę kościelną, natomiast dyspensa jest udzielona na podstawie władzy zastępczej<sup>22</sup>. W jednym i drugim wypadku – kontynuuje dalej Marian Żurowski – chodzi o tę samą kompetencję w stosunku do małżeństwa zawartego, a niedopełnionego, a nie w stosunku do podwładnego, jak przy dyspensie od ślubów, gdzie może wystarczyć władza zwierzchnika. A zatem w obu występuje – choć w wypadku profesji wykonywana przez prawo – ta sama władza zastępcza, jaką posiada podmiot najwyższej władzy w Kościele. Nie jest to władza czysto kościelna, albowiem dotyczy małżeństwa, a to przekracza zakres kompetencji wewnątrz społeczności Ludu Bożego. Ponieważ posiada ją każdy najwyższy podmiot władzy w Kościele, dlatego tylko niejako w przenośni i tylko w tym znaczeniu można ją nazwać władzą kościelną. Jednakże w ścisłym tego słowa znaczeniu nie mieści się ona w zakresie władzy dotyczącej dobra społecznego, czyli niezbędnej do zarządzania wspólnotą Ludu Bożego, ale jest specjalnie i na stałe przekazana wyłącznie podmiotowi najwyższej władzy – *potestas data vi specialis commissionis*. W przeciwnym wypadku nawet papież nie mógłby dyspensować od prawa ustanowionego przez wyższego prawodawcę. Tutaj tkwi racja zarezerwowania tej kompetencji do decyzji tylko najwyższej władzy, a nie przekazywania jej biskupom, posiadającym władzę typowo kościelną<sup>23</sup>. Jeśli nawet w konkretnym wypadku, który cytuje Felix Cappello, wykonanie jej jest powierzone biskupowi, to czyni on to wyłącznie w imieniu najwyższej władzy<sup>24</sup>. A zatem tylko w tym sensie – konkluduje Marian Żurowski – można mówić o pełni władzy kościelnej *plenitudo potestatis*, jaką posiada papież i sobór, ponieważ te same słowa „cokolwiek zwiążecie na ziemi, będzie związane w niebie, a cokolwiek rozwiążecie na ziemi będzie rozwiązane w niebie” (por. Mt 18,18) zostały skierowane zarówno do Piotra, jak i do dwunastu Apostołów łącznie<sup>25</sup>.

### 3. WARUNKI ROZWIĄZANIA MAŁŻEŃSTWA POPRZEZ PROFESJĘ ZAKONNĄ

#### 3.1. Chrzest przynajmniej jednego z małżonków

Gdy mowa o rozwiązaniu małżeństwa przez uroczystą profesję zakonną, określa się w can. 1119 CIC/17, że chodzi o małżeństwo *inter baptizatos* lub *inter partem baptizatum et partem non baptizatum*. Rodzi się zatem pytanie, czy warunek dotyczący chrztu przynajmniej jednej ze stron musi – dla możliwości rozwiązania małżeństwa – weryfikować się już w chwili jego zawierania, czy też wystarczy moment składania uroczystej profesji zakonnej. Innymi słowy, czy

<sup>22</sup> Por. M.A. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie...*, s. 391.

<sup>23</sup> Por. tamże, s. 391.

<sup>24</sup> Por. F.M. Cappello, *Tractatus Canonico-Moralis...*, nr 757, s. 741-742.

<sup>25</sup> Por. M.A. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie...*, s. 391.

w zakres can. 1119 CIC/17 wpisuje się także sytuacja, w której małżeństwo zawarte było przez osoby nieochrzczone, które następnie przyjęły chrzest (lub przynajmniej jedna z nich) i po chrzcie małżeństwa nie dopełniły.

Choć kwestia ta może budzić pewne wątpliwości, to jednak stanowisko doktryny jest tutaj jednoznaczne<sup>26</sup>. Rzeczywiście, należy bowiem podkreślić, że w kanonie jest mowa nie o małżeństwie „zawartym przez...”, ale „niedopełnionym pomiędzy...”. A w konsekwencji również małżeństwo niedopełnione po chrzcie, choć zawarte już przed jego przyjęciem, może być rozwiązane na mocy samego prawa przez uroczystą profesję zakonną.

### 3.2. Warunki konstytutywne uroczystej profesji zakonnej

Jak podkreśla Franciszek Bączkiewicz, omawiana dyspozycja wymaga po pierwsze profesji (nie wystarczy bowiem samo wstąpienie do zakonu), po drugie, aby ta profesja miała formę uroczystą, a nie zwykłą, gdyż ta druga nie czyni zadość wymaganiom postawionym przez prawodawcę, i w końcu, aby była ona ważnie złożona<sup>27</sup>. Skuteczność uroczystej profesji w zgromadzeniach zakonnych określają przepisy prawa kanonicznego, które wymagają przede wszystkim spełnienia określonych warunków co do jej ważności<sup>28</sup>.

Złożenie uroczystych ślubów zakonnych jest wypadkową kilku istotnych czynników określanych przez prawo dla ważności aktu. W pierwszej kolejności w tę przestrzeń wchodzi brak przeszkód kanonicznych w przyjęciu do nowicjatu. Należy podkreślić, iż są to tzw. przeszkody unieważniające, w odróżnieniu od przeszkód wzbraniających powodujących wyłącznie niegodziwość aktu<sup>29</sup>. Wyszczególnione zostały one taksatywnie w can. 542 n. 1 CIC/17, choć należy powiedzieć, że w kontekście omawianego zagadnienia – rozwiązania małżeństwa – nie wszystkie spośród nich będą miały znaczenie.

Są nimi: 1) Przynależność do sekty akatolickiej – czyli związku rozumianego przez CIC/17 jako chrześcijański (protestantyzm, anglikanizm) oraz niechrześcijański (judaizm, islam, buddyzm), a także wszelkie formy ateizmu<sup>30</sup>. Należy jed-

<sup>26</sup> Por. P. Gasparri, *Tractatus canonicus...*, nr 1131, s. 206-207; A. Pianisi, *La dispensa dal matrimonio rato...*, s. 66; S. Biskupski, *Prawo małżeńskie...*, nr 553-554, s. 408-409; M.A. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie...*, s. 390.

<sup>27</sup> Por. F. Bączkiewicz, *Prawo kanoniczne. Podręcznik...*, nr 323, s. 316.

<sup>28</sup> Por. P. Gasparri, *Tractatus canonicus...*, nr 1129, s. 203; F.X. Wernz, P. Vidal, *Ius Canonikum. Ius matrimoniale*, nr 626, s. 801-802; E. Szafranski, *Prawo kanoniczne w okresie odnowy soborowej*, Warszawa 1979, s. 306-307.

<sup>29</sup> Por. CIC/17, can. 542 n. 2.

<sup>30</sup> «An ad normam Codicis iuris canonici, qui sectae atheisticae adscripti sunt vel fuerunt, habendi sint quoad omnes iuris effectus etiam in ordine ad sacram ordinationem et matrimonium, ad instar eorum qui sectae acatholicae adhaerent vel adhaeserunt. Resp.: *Affirmative*». – Pontificia Commissio ad Codicis canones authentice interpretandos, *Responsa ad proposita dubia*, 30 VII 1934, AAS 26(1934), s. 494.

nak podkreślić, iż w zakres tej przeszkody nie wchodził konwertycy<sup>31</sup>, ani osoby ochrzczone w Kościele, ale od lat wychowywane po heretycku. W tym zakresie jasno wypowiedziała się Papieska Komisja do Autentycznej Interpretacji Tekstów Prawnych<sup>32</sup>. 2) Przeszkoda przedwczesnego wieku, a więc brak ukończonych 15 lat życia. 3) Przeszkoda przymusu, bojaźni lub podstęp. 4) Przeszkoda węzła małżeńskiego. Ponieważ węzeł małżeński stanowił jednocześnie przeszkodę zrywającą<sup>33</sup>, w przypadku chęci wstąpienia do zakonu przy jednoczesnym istnieniu małżeństwa *rato et non consummato* konieczne było zezwolenie Stolicy Apostolskiej<sup>34</sup>. Ponadto, zgodnie z listem skierowanym przez Piusa IX do biskupa Meksyku z dnia 25 stycznia 1861 r., warto, aby strona zwracająca się o zgodę na wstąpienie do nowicjatu, poprosiła Ojca Świętego o możliwość zawarcia nowego małżeństwa dla strony pozostawionej jeszcze przed złożeniem uroczystej profesji wieczystej<sup>35</sup>. Prośba takowa czerpała swoje podstawy z długiego czasu, który wynikał z nowicjatu i co najmniej trzyletniego okresu ślubów zwyczajnych poprzedzających uroczystą profesję. W tej sytuacji powstawało jednak *dubium*: co w sytuacji, gdy strona przebywająca w zgromadzeniu zakonnym i oczekująca na uroczystą profesję zrezygnowała z życia zakonnego i wyrażała chęć powrotu do dawnego małżeństwa lub stworzenia innego związku? 5) Przeszkoda profesji zakonnej. W jej zakres wchodziłi wszyscy, którzy są lub byli związani węzłem profesji zakonnej, czasowej lub wieczystej, zwykłej lub uroczystej, w tym samym lub innym zakonie. 6) Przeszkoda grożącej kary. Obejmowała ona osoby, którym groziły sankcje karne, zarówno ze strony kościelnej, jak cywilnej, za ciężkie przestępstwa, za które są lub mogą być skazane. Przeszkoda ta wygasła, gdy proces został umorzony, gdy oskarżony został uniewinniony lub gdy po skazaniu odbył karę. 7) Przeszkoda biskupstwa. Dotyczyła ona kapłanów będących już biskupami, jak i tych, którzy otrzymali urzędową wiadomość, że Ojciec święty wyznaczył ich na tę godność. 8) Przeszkoda służby dla diecezji lub misji. Chodziło tu o duchownych, którzy z postanowienia Stolicy Apostolskiej pod przysięgą byli

<sup>31</sup> «Utrum verba qui sectae acatholicae adhaeserunt canonis 542 sint intelligenda de iis, qui Dei gratia moti ex haeresi vel schismate, in quibus nati sunt, ad Ecclesiam pervenerint; an potius de iis qui a fide defecerunt et sectae acatholicae adhaeserunt. Resp.: *Negative ad primam partem, affirmative ad secundam*». – Pontificia Commissio ad Codicis canones authentice interpretandos, *Dubia soluta in plenariis comitiis emorum Patrum. Can. 542*, 16 X 1919, AAS 11(1919), s. 477.

<sup>32</sup> Por. J.R. Bar, *Prawo zakonne po Soborze Watykańskim II*, Warszawa 1977, s. 161.

<sup>33</sup> Por. CIC/17, can. 542 n. 1.

<sup>34</sup> Por. E. Sztafrowski, *Prawo kanoniczne w okresie odnowy...*, s. 307.

<sup>35</sup> «Nonnisi per solemnem votorum professionem matrimonium ratum et non consummatum dissolvi, non vero per professionem votorum simplicium, ideoque in casu, quo vir iuxta legem die 19 Martii 1857 per S. C. Supra statu Regularium latam, vota simplicia emittere debeat ante solemnem professionem, sive ipse sive eius coniux recurrere poterit ad Ap. Sedem pro obtinenda facultate, ut statim emitti possint vota solemnia». – Sacra Congregatio super Statu Regularium, *Ad Episc. Mexicanos*, 25 I 1861, cyt. za J. Pelczar, *Prawo małżeńskie katolickie z uwzględnieniem prawa cywilnego obowiązującego w Austrii, w Prusach i Królestwie Polskiem*, Kraków 1890, § 42, s. 159.

zobowiązani do służenia własnej diecezji lub misji, a więc przez czas trwania przysięgi byli uniezdolnieni przez prawo do podjęcia ważnego nowicjatu<sup>36</sup>.

W kontekście obecnych rozważań nie wszystkie przeszkody mogły zachodzić. Niemożliwe są zatem dwie z ośmiu wyszczególnionych przeszkód: przeszkoda biskupstwa, ze względu na niemożność jednoczesnego zawarcia ważnego małżeństwa, które w konsekwencji miałyby się okazać niedopełnione, oraz przeszkoda służby dla diecezji lub misji, gdyż obejmowała ona osoby duchowne, które z racji can. 1072 CIC/17 zawierają małżeństwo nieważnie.

Dyskusyjna pozostaje natomiast przeszkoda profesji zakonnej, gdyż dotyczyła ona tych, którzy byli lub są związani ślubami wieczystymi lub czasowymi w tym lub innym zakonie. Taki przypadek może się zdarzyć na przykład wtedy, gdy osoba, która po ślubach czasowych odeszła ze zgromadzenia zakonnego, następnie zawarła małżeństwo, nie dopełniła go, a teraz chce powrócić do życia zakonnego w tej lub innej wspólnoty. W odpowiedzi na powstałe *dubium*, poprzez analogię można posłużyć się odpowiedzią Instrukcji Kongregacji dla Zakonów i Instytutów Świeckich o odnowie formacji zakonnej *Renovationis causa*, nr 38 z 6 stycznia 1969 r., która daje możliwość osobie, która opuściła prawnie instytut życia zakonnego, czy to po ukończeniu okresu profesji, albo zobowiązań czasowych, czy to po otrzymaniu zwolnienia ze ślubów czasowych, ponownego przyjęcia (bez odbywania nowicjatu) po uzyskaniu zgody przełożonego generalnego i jego rady<sup>37</sup>.

Prawodawca w CIC/17, w określeniu przyczyn nieważności nowicjatu, nie porządkował jedynie na przeszkodach wyszczególnionych w can. 542 n. 1, ale dodawał jeszcze dwa istotne warunki: trwanie nowicjatu przez dwanaście miesięcy oraz odbycie go w specjalnie do tego przeznaczonym domu<sup>38</sup>. Dopiero speł-

<sup>36</sup> «(...) Invalide ad novitium admittuntur: Qui sectae acatholicae adhaeserunt; Qui aetatem ad novitium requisitam non habent; Qui religionem ingrediuntur vi, metu gravi aut dolo inducti, vel quos Superior eodem modo inductus recipit; Coniux, durante matrimonio; Qui obstringuntur vel obstricti fuerunt vinculo professionis religiosae; Hi quibus imminet poena ob grave delictum commissum de quo accusati sunt vel accusari possunt; Episcopus sive residentialis sive titularis, licet a Romano Pontifice sit tantum designatus; Clerici qui ex instituto Sanctae Sedis iureiurando tenentur operam suam navare in bonum suae dioecesis vel missionum, pro eo tempore quo iurisiurandi obligatio perdurat. (...)». – CIC/17, can. 542 n. 1. Por. J.R. Bar, *Prawo zakonne...*, s. 161-164.

<sup>37</sup> «Si sodalis, qui Institutum legitime deseruit sive post exactam professionem vel vinculum temporarium, sive postquam eiusmodi votis vel ligaminibus est exemptus, petit, ut ad religionem iterum admittatur, supremus Moderator, de consensu sui Consilii, eum recipere potest neque obligatione tenetur praescribendi, ut is novitium denuo peragat». – Sacra Congregatio pro Religiosis et Institutis Saecularibus, *Instrukcja o odnowie formacji zakonnej "Renovationis causa"* (6 stycznia 1969), nr 38, AAS 61(1969), s. 119 (Wyd. polskie B. Hylla, *Życie konsekrowane w dokumentach Kościoła od Vaticanum II do Vita consecrata*, Kraków 1998, s. 75).

<sup>38</sup> «Praeter alia quae in can. 543 ad novitium validitatem enumerantur, novitium ut valeat, peragi debet: 1. Post completum decimum quintum saltem aetatis annum; 2. Per annum integrum et continuum; 3. In domo novitium». – CIC/17, can. 555 § 1; «In religionibus in quibus duae sunt sodalium classes, novitium pro altera classe peractus, pro altera non valet». – CIC/17, can. 558.

nienie powyższych wymogów prawa upoważniało kandydata do złożenia ważnej profesji zakonnej. W prawie pio-benedyktyńskim rozróżniano różne rodzaje profesji zakonnej w zależności od czasu, na jaki była składana. Stąd też, mogła to być profesja czasowa lub wieczysta, zależnie od tego, czy śluby składa się na określony czas, czy dożywotnio. Śluby czasowe składa się z tą myślą, że będą odnawiane po upływie tego czasu. Zwykle profesja czasowa poprzedza profesję wieczystą, ale mogą być zakony, w których składa się tylko profesję czasową, stale odnawianą. Ze względu na skutki, jakie za sobą pociąga, może być profesja prosta i uroczysta. Profesja prosta (*simplex*) polega na złożeniu ślubów prostych, profesja uroczysta (*sollemnis*) na złożeniu ślubów uroczystych. Tylko ta druga posiada moc rozwiązania wcześniejszego małżeństwa niedopełnionego. Profesja prosta może być czasowa albo wieczysta, profesja uroczysta jest zawsze wieczysta<sup>39</sup>.

Prawodawca w can. 572 § 1 CIC/17 taksatywnie, w sześciu punktach, określał warunki co do ważności profesji zakonnej, zarówno prostej, jak i uroczystej: 1) Składający profesję musiał posiadać wiek przepisany prawem, a więc skończone szesnaście lat, o ile chodzi o profesję czasową, dwadzieścia jeden – przy wieczystej<sup>40</sup>. Wiek ten był przepisany dla wszystkich zgromadzeń zakonnych. Innymi słowy mówiąc, był on dolną granicą, konstytucje zakonne mogły co najwyżej wymagać wyższego wieku i to zarówno co do godziwości, jak i do ważności. 2) Profesję musiał poprzedzić ważnie odbyty nowicjat, stosownie do przepisu can. 555 CIC/17. 3) Do profesji miał dopuścić przełożony według konstytucji, zazwyczaj był to wyższy przełożony, który zasięgał głosu rady lub kapituły. 4) Profesję musiał przyjąć przełożony zgodnie z konstytucjami, osobiście lub przez zastępcę ważnie delegowanego. 5) Profesja musiała być złożona bez przymusu, ciężkiej bojaźni lub podstępem. 6) Profesja musiała być wyraźna, a więc ujawniona na zewnątrz słowem, znakiem lub pismem<sup>41</sup>.

Należy ponadto zaznaczyć, iż do ważności profesji wieczystej, uroczystej bądź prostej, prawodawca wymagał jeszcze uprzedniej profesji prostej czasowej<sup>42</sup>. Wspomnianą profesję czasową należało składać tak w zakonach ścisłych, jak i w kongregacjach, tak męskich, jak i żeńskich<sup>43</sup>. Wyjątek stanowiły: zakony, w których nie składała się profesji wieczystej, ale czasową, stale odnawianą; zakony,

<sup>39</sup> Por. J.R. Bar, *Prawo zakonne...*, s. 186-187. Zasadniczo pio-benedyktyńska kwalifikacja ślubów zakonnych została w całości przejęta przez KPK, por. J.R. Bar, J. Kałowski, *Prawo o instytucjach życia konsekrowanego*, Warszawa 1985, s. 113.

<sup>40</sup> «Quilibet professionem religiosam emissurus oportet ut decimum sextum aetatis annum expleverit, si de temporaria professione agatur; vicesimum primum, si de perpetua sive sollemni, sive simplici». – CIC/17, can. 573.

<sup>41</sup> Por. J.R. Bar, *Prawo zakonne...*, s. 188-189.

<sup>42</sup> «Ad validitatem vero professionis perpetuae sive sollemnis sive simplicis, requiritur insuper ut praecesserit professio simplex temporaria ad normam can. 574». – CIC/17, can. 572 § 2.

<sup>43</sup> Por. CIC/17, can. 574.

w których profesję składało się na czas pobytu w zgromadzeniu; profesii wieczności, którzy na mocy can. 634 CIC/17 przechodzili do innego zakonu, w którym składali po nowicjacie od razu profesję wieczystą<sup>44</sup>. Oprócz profesji uroczystej, za skuteczne uważano także śluby zwykłe, które z przywileju Stolicy Apostolskiej miały skuteczność ślubów uroczystych. Śluby zwykłe złożone w Towarzystwie Jezusowym (oo. Jezuiti) nie posiadały mocy rozwiązywania małżeństwa niedopełnionego, chyba że były to tzw. śluby ostatnie<sup>45</sup>.

### 3.3. *Matrimonium consummatum*

Warto jeszcze zastanowić się, co prawodawca pio-bendyktyński rozumiał poprzez akt małżeński skutkujący dopełnieniem? Na tym gruncie trwały bowiem ożywione polemiki, które zresztą przyczyniły się – jak zauważa wybitny znawca tej problematyki, profesor Henryk Stawniak – do wypracowania aż czterech teorii aktu małżeńskiego: *copula fecundativa*, *copula perfecta*, *copula unitiva* oraz *copula satiativa*<sup>46</sup>. W obecnych rozważaniach istotna wydaje się jednak ostateczna wypowiedź, której udzieliła Papieska Komisja do Spraw Rewizji Kodeksu dopiero w 1970 r., wskazując na trzy istotne elementy aktu seksualnego i dopełnienia małżeństwa: *erectio membri virilis*, *penetratio est partialis vaginae mulieris*, *ibique seminis depositio*, *seclusa qualibet investigatione circa naturam ipsius liquidi seminalis*<sup>47</sup>. Powyższe stanowisko nie wykluczało jednak bardzo „przedmiotowego” podejścia do aktu małżeńskiego i faktu jego dopełnienia.

W tym miejscu jeszcze raz warto oddać głos specjalistom w tej dziedzinie kanonistyki, profesorowi Henrykowi Stawniakowi. W swoich badaniach dochodzi on do wniosku, że w jurysprudencji przed Soborem Watykańskim II przeważał pogląd, iż małżeństwo uważano za dopełnione nawet aktem z przemocą fizyczną czy też w stanie upojenia alkoholowego. Uzasadniano to prawem męża do ciała żony (*ius in corpus*), więc akt był zatem legalny, a także co do istoty kompletny od strony przedmiotowej. Nie był on natomiast doskonały tylko od strony sposobu, ale to nie miało żadnego skutku prawnego<sup>48</sup>. Można więc stwierdzić, że

<sup>44</sup> Por. J.R. Bar, *Prawo zakonne...*, s. 189.

<sup>45</sup> Por. M.A. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie...*, s. 390; J. Pycia, *Prawo kanoniczne małżeńskie*, Kielce 1920, s. 81.

<sup>46</sup> Por. H. Stawniak, *Niemoc płciowa jako przeszkoda do małżeństwa*, Warszawa 2000, s. 148-154.

<sup>47</sup> Pontificia Commissio Codicis Iuris Canonici Recognoscendo, *Coetus Studiorum “De matrimonio”* (16-21 lutego 1970), *Communicationes* 6(1974), s. 186.

<sup>48</sup> Por. F.X. Wernz, P. Vidal, *Ius Canonicum. Ius matrimoniale*, s. 37. Józef Pelczar nie pozostawia w tej kwestii wątpliwości: «Gdyby w tym czasie druga strona przemocą lub postrachem wymogła *copulam carnalem*: małżeństwo nie mogłoby być rozerwane, jako już dopełnione, atoli stronie pokrzywdzonej wolnoby było i w tym razie wstąpić do zakonu, wyjąwszy, gdyby *ex hoc copula* urodziło się dziecko». – J. Pelczar, *Prawo małżeńskie katolickie...*, s. 158.

kanonistyka w tym okresie akcentowała materialną stronę aktu małżeńskiego i konsekwentnie w powyższych sytuacjach uważano małżeństwo za dopełnione. Tradycja kanoniczna w tej materii była tak ugruntowana, że dopiero w pracach Papieskiej Komisji pojawiła się propozycja zmodyfikowania can. 1015 CIC/17<sup>49</sup> poprzez dodanie *humano modo*. Co zaskakujące – podkreśla to zarówno Henryk Stawniak, Andrea Migliavacca, jak i słynny promotor sprawiedliwości w Najwyższym Trybunale Sygnatury apostołskiej Gian Paolo Montini – nie od razu została przyjęta, bowiem pierwotnie zamieszczono to wyrażenie w nawiasie. Można już jednak było, w pracach wymienionej Komisji, dostrzec dokonującą się zmianę mentalności prawnej, której owocem stał się kan. 1061 § 1 KPK<sup>50</sup>.

Jest oczywiste, iż niedopełnienie małżeństwa należy stwierdzić jeszcze przed wstąpieniem do zakonu<sup>51</sup>. Należy jednocześnie podkreślić za Josephem Creusen i Józefem Pelczarem, iż relacje intymne mające miejsce przed zawarciem małżeństwa nie mają wpływu na ważność aktu, jakim jest rozwiązanie małżeństwa niedopełnionego przez złożenie uroczystych ślubów w zgromadzeniu zakonnym<sup>52</sup>. Mogą one co najwyżej utrudniać sposób procesowej weryfikacji tego faktu.

Zdaniem Józefa Pelczara obowiązek weryfikacji faktu, że pomiędzy stronami po zawarciu małżeństwa lub – o czym wspomniano powyżej – po przyjęciu chrztu, nie miała miejsce *copula carnalis ad generationem sufficiens* spoczywał na urzędzie sędziego kościelnego. Od strony procesowej wymagano licznych środków dowodowych, m.in.: zeznań obu stron pod przysięgą, zeznań czterech świadków (krewnych i osób wiarygodnych) uważających małżeństwo za niedopełnione, weryfikacji opinii publicznej, świadectwa duszpasterza, certyfikatu biskupa,

---

<sup>49</sup> «Matrimonium baptizatorum validum dicitur ratum, si nondum consummatione completum est; ratum et consummatum, si inter coniuges locum habuerit coniugalis actus, ad quem natura sua ordinatur contractus matrimonialis et quo coniuges fiunt una caro». – CIC/17, can. 1015 § 1.

<sup>50</sup> «Matrimonium baptizatorum validum dicitur ratum, si nondum consummatione completum est; ratum et consummatum, si coniuges inter se (humano modo) posuerunt coniugalem actum per se aptum ad prolis generationem, ad quem natura sua ordinatur matrimonium, et quo coniuges fiunt una caro». – Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema documenti pontificii quo disciplina canonica de sacramentis recognoscitur*, Typis Polyglottis Vaticanis 1975, s. 129 (Wyd. polskie E. Szafrowski, *Posoborowe prawodawstwo kościelne*, t. VIII, z. 2, Warszawa 1977, nr 15662, s. 254). Por. także G.P. Montini, *Il matrimonio inconsumato (can.1061)*, w: *Diritto matrimoniale canonico*. Vol. III: *La forma, gli effetti, la separazione, la convalida*, red. P.A. Bonnet, C. Gullo, Studi Giuridici LXIII, Città del Vaticano 2005, s. 402-403; H. Stawniak, *Niemoc płciowa jako przeszkoda...*, s. 168-169; A. Migliavacca, *Procedimenti amministrativi per lo scioglimento del vincolo coniugale*, w: Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, *I giudizi nella Chiesa. Processi e procedure speciali*, 7(1999) Quaderni della Mendola, s. 161-163.

<sup>51</sup> Por. W. Szmyd, *Podręcznik prawa...*, nr 9, s. 20.

<sup>52</sup> «Copula quae ante matrimonium inter sponsos habita fuerit, privilegio non nocet». – A. Vermeersch, J. Creusen, *Epitome Iuris Canonici...*, nr 425, s. 294. Por. także J. Pelczar, *Prawo małżeńskie katolickie...*, § 42, s. 159.

badania biegłych, okoliczności (np.: ciężka choroba jednej ze stron od czasu zawarcia związku, wzajemna niechęć do siebie itp.)<sup>53</sup>.

## WNIOSKI

Krótko po wejściu w życie KPK/83, słynny polski kanonista Remigiusz Sobański, podczas referatu wygłoszonego 22 lutego 1984 r. na posiedzeniu Komitetu Nauk Prawnych PAN, podkreślił, że historyczny już CIC/17 był zarazem owocem nasłuchu tego, co działo się przez wieki w prawie cywilnym, jak i zwięzłą kodyfikacją dawnych, licznych kościelnych kompilacji. Z jednej strony, uporządkował ogromny (skorzystano z 10.506 źródeł) materiał prawny w 2414 kanonach, z drugiej, doprowadził prawo kościelne do formy przyjętej w państwach Europy. Z biegiem lat, po początkowym entuzjazmie, zaczęły pojawiać się jednak wątpliwości, czy aby nie zapłacono zbyt wysokiej ceny za nowoczesną formę. Wiele kanonów stawało się niezrozumiałych dla nie-prawników, coraz częściej nie przystawały one do rozwijającej się w dużym tempie eklezjologii oraz nie nadały za przemianami dokonującymi się w Kościele ogólnie określanymi jako *aggiornamento* i powiązаныmi szczególnie z Soborem Watykańskim II<sup>54</sup>.

Niezwykle trafna w tym kontekście jest opinia Eugenio Corecco, który uważa, że rządząca CIC/17 zasada tzw. autorytetu, została skutecznie w KPK zastąpiona zasadą różności w jedności i podziału ról<sup>55</sup>. KPK bowiem, przez swą strukturę i zarazem będąc owocem odnowy soborowej, podkreśla, że w Kościele między wszystkimi wiernymi zachodzi równość co do godności i działania, bowiem wszyscy według własnego stanu i zadania współpracują w budowaniu Ciała Chrystusa<sup>56</sup>. Takie rozumienie Kościoła i równości powołań przyjmował w nim zapewne prawodawca, wprowadzając „zredukowany” w stosunku do CIC/17 kan. 1142 KPK. Kościół bowiem najbardziej różni się od innych ludzkich społeczności tym, że władza i jej instytucje nie są nigdy na pierwszym miejscu, jedno powołanie nie jest ważniejsze i godniejsze od drugiego, „chodzi raczej o (...) taki porządek społeczności kościelnej, który – przyznając główne miejsce miłości, łasce i charyzmatom – jednocześnie ułatwiałby ich uporządkowany postęp w życiu czy to społeczności kościelnej, czy to poszczególnych ludzi, którzy do niej należą”<sup>57</sup>.

<sup>53</sup> Por. J. Pelczar, *Prawo małżeńskie katolickie...*, § 42, s. 158-159.

<sup>54</sup> Por. R. Sobański, *Nowy Kodeks Prawa Kanonicznego jako zjawisko kościelne i prawne*, w: *Duszpasterstwo w świetle nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, red. J. Syryjczyk, Warszawa 1985, s. 26-28.

<sup>55</sup> Por. E. Corecco, *Cultura e teologia del nuovo Codice*, *Politica del Diritto* 14(1983), s. 395.

<sup>56</sup> Por. KPK, kan. 208.

<sup>57</sup> Jan Paweł II, *Konstytucja apostolska "Sacrae disciplinae leges"*, w: *Codex Iuris Canonici auctoritate Joannis Pauli PP. II promulgatus*. Kodeks Prawa Kanonicznego. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Pallottinum 1984, s. 11 i 13.

---

DISSOLUTION OF MARRIAGE *RATO ET NON CONSUMMATO*  
THROUGH SOLEMN MONASTIC PROFESSION – HISTORICAL-CANON STUDY

Summary

This article describes the establishment of the dissolution of marriage *rato et non consummato* through solemn monastic profession covered by legislation in Canon 1119 of the Code of Canon Law from 1917.

The article addresses four essential legal issues related to the following areas: 1) *ratio legis* of the functioning of the norm in question; 2) its legal origin; 3) constitutive conditions of the dissolution of marriage through monastic profession and, in particular, the necessity of baptism of at least one party, and the conditions of solemn monastic profession in regards to its validity; and 4) the pre-code (CIC 1983) understanding of the marriage act influencing the effect of marriage consummation. The article attempts to elucidate the argument on which this institution was introduced by the legislation as well as the reasons for its abolition by the current CIC.

**Keywords:** dissolution of marriage, monastic profession, *non-consummation of marriage*, canonical impediments

**Nota o Autorze:** ks. dr Bartosz Nowakowski – adiunkt na Wydziale Teologicznym Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu, Zakład Prawa Kanonicznego, redaktor naczelny rocznika „Prawo i Kościół”, sędzia w Metropolitalnym Sądzie Duchownym w Poznaniu.

**Słowa kluczowe:** rozwiązanie małżeństwa, profesja zakonna, niedopełnienie małżeństwa, przeszkody kanoniczne